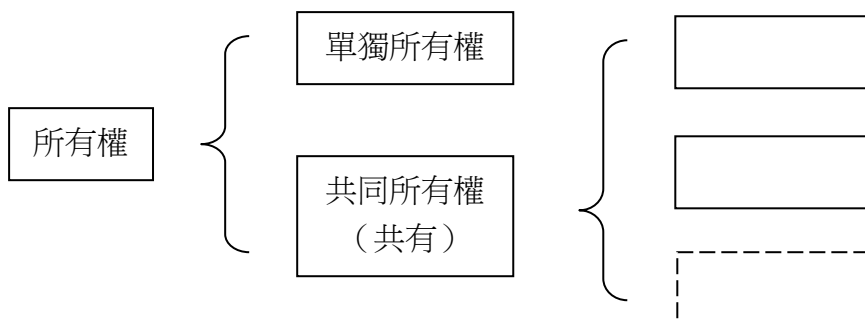


[共有]



壹、種類：

|        | 分別共有    | 共同共有          | 準共有                  |
|--------|---------|---------------|----------------------|
| 法律表現   |         |               |                      |
| 適用對象   | 所有權     | 所有權           | 所有權以外之財產權            |
| 特徵     | 偏重個人    | 偏重團體          | (依性質，準用分別共有或共同共有之規定) |
| 共有物之處分 | 共同為之    | 共同為之          |                      |
| 應有部分處分 | 各自自由處分之 | (無此概念)        |                      |
| 型態     | 社會之常態   | 合夥、未分割遺產、祭祀公業 |                      |

貳、分別共有

一、意義 (§817 I)

(一) 有稱分別共有為「\_\_\_\_\_」或「\_\_\_\_\_」。

(二) 必須是\_\_\_\_\_，對於\_\_\_\_\_，共同享有\_\_\_\_\_。

二、發生原因：

(一) 當事人約定

(二) 法律規定 (§808、§812 I、§813)

(三) 共有之轉換

### 三、應有部分

#### (一) 意義：

I. 所有權標的物之劃分 ( )

II. 所有權作用之割裂 ( )

III. 所有權行使之比例 ( )

57 台上 2387 例：「分別共有之各共有人，按其應有部分對於共有物之全部有使用收益之權。所謂應有部分，係指分別共有人得行使權利之比例，而非指共有物之特定部分，因此分別共有之各共有人，得按其應有部分之比例，對於共有物之全部行使權利。至於共有物未分割前，各共有人實際上劃定範圍使用共有物者，乃屬一種分管性質，與共有物之分割不同。」

#### (二) 性質：

I. 為所有權量之分割

II. 權利內容、功能、效力上與完全之所有權同

#### (三) 處分 (§819)：

I. 自由：

1. = \_\_\_\_\_

II. 處分之性質：

1. 民法上之處分有「\_\_\_\_\_」與「\_\_\_\_\_」兩種。

2. §819 I 之「處分」，限於「\_\_\_\_\_」。

3. vs §819 II 共有物之「處分」：

III. 應有部分之讓與

1. 內涵：

(1) 不動產應有部分之讓與：

(2) 動產應有部分之讓與：

IV. 應有部分設定負擔？

1. 設定抵押權：

學說上有二說：

(1) 否定說（司法院院字第 1516 號解釋）：

(2) 肯定說（釋字 141）：

釋 141：「按「各共有人得自由處分其應有部分」，為民法第八百十九條第一項所明定。除基於共同關係而共有者另有規定外，如共有物為不動產，各共有人本於前開規定，既得自由處分其應有部分，則遇有不移轉占有而供擔保之必要時，自得就其應有部分設定抵押權。至於同條第二項所謂「共有物之處分、變更、及設定負擔，應得全體共有人之同意」，係指共有人以共有物為處分、變更、或設定負擔之標的，並非就各共有人之應有部分而言。此比照第一項得自由處之規定，法意至為明顯。本院院字第一五一六號解釋，應予補充釋明。」

2. 設定質權：

V. 應有部分設定用益物權？

VI. 應有部分拋棄？

學說上有二說：

1. 彈力說（日）（前大理院3年1207號判例）：

2. 消滅說（王）（土§10 II）：

土§10 II：「私有土地所有權消滅者，為國有土地。」

(1) 本說認為，應有部分因拋棄而消滅：

A. 不動產：

B. 動產：

四、內部關係

[例題] 甲將A地贈與其子乙、丙、丁三人共有，並完成移轉登記，應有部分均為三分之一。為了保持祖業完整，三人約定於20年內，任何人皆不得請求分割A地，惟此協議未經登記。其後，丙、丁皆將其應有部分讓與戊，戊與乙於A地利用上有衝突，遂向法院主張：1.自始不知乙丙丁之不分割協議；2.該協議期限過長，顯非合理，應對戊無拘束力，請求法院裁判分割A地。請問戊之主張有無理由？

(一) 共有物之使用收益（§818）

I. 契約另有約定：

II. 對共有物之全部，按應有部分為用益

III. 超過權利範圍之用益，他共有人得主張？

1. 不當得利 (§179) (55 台上 1949 例)
2. 侵權行為 (§184) (51 台上 3495 例；62 台上 1803 例<sup>1</sup>)
3. 物上請求權 (§767)
  - (1) 肯定說 (74 年 2nd 民庭決<sup>2</sup>)
  - (2) 否定說 (72 台上 4737 決)

## (二) 共有物之處分 (§819 II；土§34 之 1 I)

土§34 之 1 I：「共有土地或建築改良物，其處分、變更及設定地上權、永佃權、地役權或典權，應以共有人過半數及其應有部分合計過半數之同意行之。但其應有部分合計逾三分之二者，其人數不予計算。」

### I. 處分：

1. 含\_\_\_\_\_與\_\_\_\_\_
  - (1) 法律上之處分僅包含\_\_\_\_\_，不包含\_\_\_\_\_。
2. 未得共有人全體同意或協議之處分行為：\_\_\_\_\_

<sup>1</sup> 62 台上 1803 例：「各共有人按其應有部分，對於共有物之全部雖有使用收益之權。惟共有人對共有物之特定部分使用收益，仍須徵得他共有人全體之同意，非謂共有人得對共有物之全部或任何一部有自由使用收益之權利。如共有人不顧他共有人之利益，而就共有物之全部或一部任意使用收益，即屬侵害他共有人之權利。」

<sup>2</sup> 74 年 2nd 民庭決：「未經共有人協議分管之共有物，共有人對共有物之特定部分占用收益，須徵得他共有人全體之同意。如未經他共有人同意而就共有物之全部或一部任意占用收益，他共有人得本於所有權請求除去其妨害或請求向全體共有人返還占用部分。但不得將各共有人之應有部分固定於共有物之特定部分，並進而主張他共有人超過其應有部分之占用部分為無權占有而請求返還於己。本院七十年度台上字第三五四九號、七十一年度台上字第一六六一號判決與七十年度台上字第二六〇三號判決所持見解，並無歧異。」

II. 變更：變更共有物之\_\_\_\_\_或\_\_\_\_\_

III. 設定負擔：

1. 即設定\_\_\_\_\_

2. 不動產部分：

內政部 73 年 9 月 21 日 (73) 台內地字第 256604 號函釋：「依土地法第 34 條之 1 第 1 項對於設定負擔行為採列舉規定，並未含抵押權設定在內。」

IV. 共有物之處分、變更、及設定負擔，得對共有物之特定部分為之

V. 共有人之同意方法

1. 不動產（不含設抵）（土§34 之 1）

2. 不動產設抵與動產（§819 II）

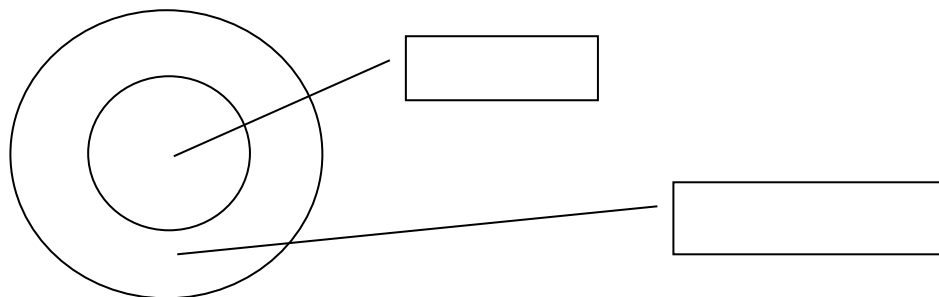
(三) 共有物之管理

I. 類型：

1. 共有物處分、變更、設定負擔（§819 II&土§34 之 1）

2. 共有物於§819 II&土§34 之 1 以外之管理

II. 共有人訂有共有物管理契約（§820 I）



1. 共有物管理契約

(1) 意義：

2. 分管契約

(1) 意義：

A. 應由共有人「\_\_\_\_\_」以協議訂之。

B. 「管理」：

(A) 利用行為：

(B) 改良行為：

(C) 保存行為：

a. 實體保全：

b. 權利保全：

(2) 性質：\_\_\_\_\_

(83 台上 2544 決)

(3) 消滅：

A. 類型：

(A) 分管契約定有期限，因期限屆滿

(B) 因共有人協議

(C) 因共有物分割

III. 共有人未訂有共有物管理契約

1. 共有物之管理（保存行為以外之行為）

(1) 協議方式：\_\_\_\_\_（§820 I）

A. 舊法採「\_\_\_\_\_」（舊§820 I）

舊 820：「共有物除契約另有訂定外，由共有人共同管理之。」

B. 98 年修正之新法，採「\_\_\_\_\_」

(2) 管理之其他事項

A. 管理顯失公平之救濟（§820 II）

B. 情事變更（§820 III）

C. 少數共有人之保障（§820 IV）

2. 共有物之管理（保存行為）（§820 V）

(四) 共有物之負擔（§822）

I. 管理費：

II. 其他負擔：

五、外部關係

[例題] 甲乙丙共有 A 地。某日，甲發現丁於 A 地上私自種植花生。請問甲可否逕自向丁主張 A 地之物上請求權？

(一) 對第三人之權利 (§821)

- I. 「本於所有權之請求」：
  - 1. 狹義說：
  - 2. 廣義說：
- II. 「回復共有物之請求」：
  - 1. 指「\_\_\_\_\_」
- III. 「利益」(58 台上 872 例)：
  - 1. 指\_\_\_\_\_

(二) 對第三人之義務

- I. 視義務之性質決定
  - 1. 義務可分：
  - 2. 義務不可分：

六、分別共有物之分割

(一) 性質：

- I. 清算程序
- II. 處分行為

不動產繼承之情形：

§759

Ex.

- (1) 未經分割之遺產 (§1151)
- (2) 共有人死亡，繼承人

(二) 分割自由原則

§823 I 本：「各共有人，除法令另有規定外，得隨時請求分割共有物。」

I. 法律賦予共有人請求分割共有物之自由，係因：

II. 共有物分割請求權：

- 1. 性質：\_\_\_\_\_
- (1) 分割共有物之權利。
- (2) 非請求權

無§125 消滅時效規定之適用（29 上 1529 例）。

### III. 分割自由原則之：

#### 1. 法令另有規定（§823 I 本）

(1) 土地法§31：「直轄市或縣（市）地政機關於其管轄區內之土地，得斟酌地方經濟情形，依其性質及使用之種類，為最小面積單位之規定，並禁止其再分割。」

(2) 農業發展條例§16：「（除但書所列之特別情形）每宗耕地分割後每人所有面積未達〇·二五公頃者，不得分割。」

#### 2. 因物之使用目的不能分割（§823 I 但）

§823 I 但：「但因物之使用目的不能分割...者，不在此限。」

##### (1) 意義：

「民法第八百二十三條第一項所謂因物之使用目的不能分割，係指共有物繼續供他物之用，而為其物之利用所不可缺，或為一權利之行使所不可缺者而言，例如界標、界牆、區分所有建築物之共同部分、共有之契據是。」

（85 台上 966 例）

#### 3. 契約訂有不分割之期限（§823 I 但、II、III）

§823 I 但：「但因...契約訂有不分割之期限者，不在此限。」

§823 II：「前項約定不分割之期限，不得逾五年；逾五年者，縮短為五年。但共有之不動產，其契約訂有管理之約定時，約定不分割之期限，不得逾三十年；逾三十年者，縮短為三十年。」

§823 III：「前項情形，如有重大事由，共有人仍得隨時請求分割。」

(1) 98 年修正§823 II 之立法理由：「不動產利用恆須長期規劃且達一定經濟規模，始能發揮其效益，若共有人間就共有之不動產已有管理之協議時，該不動產之用益已能圓滑進行，共有制度無效率之問題足可避免，是法律對共有人此項契約自由及財產權之安排，自應充分尊重，爰於第二項增列但書規定，放寬約定不分割期限至三十年（瑞士民法第六百五十條第二項規定參照）」

(2) 98 年新增§823 III 之立法理由：「至共有人間雖訂有禁止分割期限之契約，但在該期限內如有重大事由，可否仍

得隨時請求分割？現行法尚無明文規定，易滋疑義。惟參考外國立法例（德國民法第七百四十九條第二項、義大利民法第一千一百十一條第三項）仍有准許當事人得隨時請求分割之規定，且當事人契約既已明定不得分割，應限例外情事始得請求分割，爰增訂第三項，以期明確。所謂「重大事由」，係指法院斟酌具體情形認為該共有物之通常使用或其他管理已非可能，或共有難以繼續之情形而言，例如共有人之一所分管之共有物部分已被徵收，分管契約之履行已屬不能或分管契約有其他消滅事由等是。」

### (三) 分割方法

#### I. 協議分割 (§824 I)

§824 I：「共有物之分割，依共有人協議之方法行之。」

1. 性質：法律行為之「\_\_\_\_\_」

(1) 須具備行為能力（40 台上 1563 例）

2. 協議內容自由（68 台再 44 例）

68 台再 44 例：「共有物之協議分割，祇須共有人全體同意分割方法，即生協議分割之效力，不因共有人中之一人或數人因協議分割取得之利益不等，而受影響。」

3. 協議終局狀態（59 台上 1198 例）

59 台上 1198 例：「共有人就共有物已訂立協議分割契約者，縱使拒絕辦理分割登記，當事人亦僅得依約請求履行是項登記義務，而不得訴請法院按協議之方法，再為分割共有物之判決。」

#### II. 裁判分割 (§824 II)

§824 II：「分割之方法不能協議決定，或於協議決定後因消滅時效完成經共有人拒絕履行者，法院得因任何共有人之請求，命為下列之分配：

一、以原物分配於各共有人。但各共有人均受原物之分配顯有困難者，得將原物分配於部分共有人。

二、原物分配顯有困難時，得變賣共有物，以價金分配於各共有人；或以原物之一部分分配於各共有人，他部分變賣，以價金分配於各共有人。」

1. 即「分割之訴」

性質：「\_\_\_\_\_」

2. 意義：於當事人協議不成時，法院得依任何共有人之聲請，

為裁判分割。

### 3. 裁判分割之原因：

#### (1) 分割之方法不能協議決定

即「\_\_\_\_\_」

#### (2) 於協議決定後因消滅時效完成經共有人拒絕履行

81 台上 2688 例：「不動產共有人協議分割後，其辦理分割登記請求權之消滅時效完成，共有人中有為消滅時效完成之抗辯而拒絕給付者，該協議分割契約既無從請求履行，協議分割之目的無由達成，於此情形，若不許裁判分割，則該不動產共有之狀態將永無消滅之可能，揆諸分割共有物之立法精神，自應認為得請求裁判分割。」

### III. 裁判分割之方法 (§824 II)

§824 II：「分割之方法不能協議決定，或於協議決定後因消滅時效完成經共有人拒絕履行者，法院得因任何共有人之請求，命為下列之分配：

- 一、以原物分配於各共有人。但各共有人均受原物之分配顯有困難者，得將原物分配於部分共有人。
- 二、原物分配顯有困難時，得變賣共有物，以價金分配於各共有人；或以原物之一部分分配於各共有人，他部分變賣，以價金分配於各共有人。」

#### 1. 相同共有人共有一物或數物：

##### (1) 原物分配 (§824 II(1))

§824 III：「以原物為分配時，如共有人中有未受分配，或不能按其應有部分受分配者，得以金錢補償之。」

A. 若按應有部分比例分配原物，將有害於原物經濟上之利用價值者，應認為係§824 III 不能按其應有部分受分配之情形，以金錢補償之（63 台上 2680 例<sup>3</sup>）。

B. 維持部分共有 (§824 IV)

§824 IV：「以原物為分配時，因共有人之利益或其他

<sup>3</sup> 「關於共有物之分割，如依原物之數量按其應有部分之比例分配，價值顯不相當者，依其價值按其應有部分比例分配，仍不失為以原物分配於各共有人，否則不顧慮經濟上之價值，一概按其應有部分核算之原物數量分配者，將顯失公平，惟依其價值按應有部分比例分配原物，如有害經濟上之利用價值者，應認有民法第八百二十四條第三項之共有人中有不能按其應有部分受分配之情形，得以金錢補償之。」

必要情形，得就共有物之一部分仍維持共有<sup>4</sup>。」

(2) 變價分配 (§824 II(2))

A. 若原物分配顯有困難時，得：

(A) 變賣共有物，以價金分配於各共有人。

(B) 以原物之一部分分配於各共有人，他部分變賣，以價金分配於各共有人。

B. 共有人優先承買權 (§824 VII)：

§824 VII：「變賣共有物時，除買受人為共有人外，共有人有依相同條件優先承買之權，有二人以上願優先承買者，以抽籤定之。」

(3) 不動產合併分割 (§824 V)

§824 V：「共有人相同之數不動產，除法令另有規定外，共有人得請求合併分割<sup>5</sup>。」

A. 數不動產：

B. 無§824 VI「但法院認合併分割為不適當者，仍分別分割之」之規定。

2. 不同共有人共有數物：

不動產合併分割 (§824 VI)

§824 VI：「共有人部分相同之相鄰數不動產，各該不動產均具應有部分之共有人，經各不動產應有部分過半數共有人之同意，得適用前項規定，請求合併分割。但法院認合併分割為不適當者，仍分別分割之。」

<sup>4</sup> 立法理由：「法院為裁判分割時，固應消滅其共有關係，然因共有人之利益或其他必要情形，就共有物之一部，有時仍有維持共有之必要。例如分割共有土地時，需保留部分土地供為通行道路之用是，爰增訂第四項，賦予法院就共有物之特定部分不予分割之裁量權，以符實際並得彈性運用。又此項共有，應包括由原共有人全體或部分共有人維持共有之二種情形。」

<sup>5</sup> 立法理由：「為促進土地利用，避免土地過分細分，爰於第六項增訂相鄰各不動產應有部分過半數共有人之同意，即得請求法院合併分割。此時，各該不動產均具應有部分之共有人始享有訴訟權能。其於起訴後請求合併分割者，原告可依訴之追加，被告可依反訴之程序行之。共有物分割方法如何適當，法院本有斟酌之權，故法院為裁判時，得斟酌具體情形，認為合併分割不適當者，則不為合併分割而仍分別分割之。」

[例題] 甲乙丙丁共有建地一筆，應有部分各為四分之一，未約定管理方法。甲乙丙於八十一年二月間將該地出租予戊並即交付其使用。丁於八十一年十二月間始知悉其事，乃依所有人之所有物返還請求權，訴請戊將該地交還予伊及其他共有人全體，甲乙丙則共同具狀向法院聲明反對丁之訴訟。請附具理由說明丁對戊之請求有無理由？又戊對甲乙丙，丁對甲乙丙有何權利可得主張？(81年律師)

[例題] 甲、乙共有二層樓房一棟，應有部分各二分之一，雙方約定一樓部分由甲管理使用，二樓部分由乙管理使用，未定分管期限。嗣甲將一樓部分出租予丙開設商店，乙見甲可獲得高額租金，要求改定分管範圍，為甲所拒。請附具理由說明下列問題：

(一) 乙得否隨時終止分管契約？

(二) 於分管契約存續中，乙提起分割共有物之訴，請求將一樓部分分歸其取得，法院應為如何之判決？

(三) 甲、乙如合意終止分管契約，乙得否主張丙為無權占有，請求其返還房屋及依不當得利之法律關係，請求其返還占有使用房屋之利益於己？(91年司法官)